



Monsieur T _____
Dom. élu : Me PICOT Jérôme
Rue Verdaine 12
Case postale 3804
1211 Genève 3

E _____
Dom. élu : Me COULON Yves
Rue de Beaumont 11
Case postale 554
1211 Genève 17

Partie appelante

Partie intimée

D'une part

D'autre part

ARRÊT

du mercredi 26 janvier 2005

M. Axel TUCHSCHMID, président

MM. Claude MARTEAU et Jean-Luc SCHEIDEGGER, juges employeurs

Mme Alef LAOUITI FLEURY et M. Robert STUTZ, juges salariés

M. Raphaël KLEMM, greffier d'audience

EN FAIT

A. E _____, _____, a comme but social, le service dans le domaine de l'informatique, la gestion de la connaissance et du conseil aux entreprises, la vente de matériel informatique et de télécommunication, de réseaux, de formation et de concepts informatiques.

A _____ est administrateur unique de cette société.

Par contrat des 13 et 19 février 2002, E _____ a engagé T _____, en qualité de développeur XXXXXXXX, à compter du 15 février 2002, moyennant un salaire brut de fr. 5.750,- pendant la période d'essai de trois mois, puis de fr. 6.500,-.

La durée hebdomadaire de travail a été fixée à 40 heures. La présence de l'employé dans les bureaux à Genève indispensable au bon déroulement des activités a été fixée à une journée par semaine. La durée quotidienne du travail a été répartie en heures fixes et en heures mobiles. L'horaire fixe a été arrêté comme suit : 9 h. 30 – 11 h. 30 / 14 h. 30 – 16 h. 30. L'employé pouvait décider librement du début et de la fin de l'horaire de travail pour autant que le suivi des affaires le lui permettait (article 5).

Selon l'article 18 du contrat, l'employé a développé un logiciel de gestion d'adresses et de communication nommé « z _____ », commercialisé par la Société B _____. Cette dernière était l'éditeur de ce logiciel et l'employé en détenait alors 50% des parts. Ce logiciel était un produit fini qui pouvait évoluer, sur le temps libre de T _____, vers la gestion de projets et d'événements. Cette activité ne devait en aucun cas préteriter à l'engagement de l'employé au sein de E _____. B _____ distribuait également un logiciel nommé « y _____ ». T _____ ne contribuerait d'aucune manière au développement et/ou à la commercialisation de logiciel de gestion financière d'entreprise autre que « y _____ ».

Une autre disposition du contrat de travail prévoyait, en cas d'incapacité de travail à la suite d'un accident involontaire, que l'assurance accidents selon la loi fédérale (LAA) couvrirait 80% de la perte de salaire dès le troisième jour après l'accident pour autant que ce dernier fût accepté par l'assurance. L'employé était assuré dans le cadre de la LAA en matière de frais de traitement et hospitaliers. Il existait une assurance complémentaire à la LAA qui prenait en charge les dépenses non assurées par la LAA (...) ainsi que le complément de 20% du salaire dès le troisième jour (article 12).

B. C_____ et T_____ étaient actionnaires, depuis septembre 2001, de B_____. Le siège de cette société d'édition de logiciels a été transféré dans les locaux de C_____ à W_____.

Au printemps 2002, B_____ et E_____ ont été en pourparlers en vue d'une collaboration de leurs activités.

Ces négociations ont échoué en mai 2002.

Le 31 mai 2002, T_____ a eu un entretien avec D_____, directeur et responsable de la gestion du personnel de E_____. A la demande du directeur, F_____ employé de E_____, a assisté à une partie de l'entretien. Lors de ce dernier, T_____ a manifesté l'intention de quitter E_____ au plus vite. D_____ a attiré l'attention de son interlocuteur sur le fait que s'il donnait son congé, il serait pénalisé par le chômage. T_____ a alors demandé à être licencié, ce que le directeur a refusé.

A l'époque, T_____ travaillait sur un projet « _____ » que E_____ attendait avec impatience et pour lequel un rendez-vous avait été fixé au 20 juin 2002; à cette occasion, une version quasiment terminée du produit devait être présentée; il y avait du retard dans la réalisation de ce projet.

Selon les conditions de son contrat, T_____ était dispensé, à l'exception d'un jour par semaine, de travailler dans les locaux de E_____. Depuis le 31 mai 2002, F_____ n'a pas souvent vu son collègue.

C. Le matin du 19 juin 2002, T_____ a téléphoné à D_____ pour l'informer que la veille au soir, il avait eu un accident de VTT, qu'il avait une vertèbre dorsale fracturée et qu'il se trouvait à l'hôpital.

Selon une attestation du 5 janvier 2003, le docteur G_____, médecin-chef du service de chirurgie de l'hôpital du V_____, a diagnostiqué une commotion cérébrale, sans plaie intracrânienne ouverte ainsi qu'une fracture-tassement de D5; le patient a présenté un syndrome douloureux à la colonne dorso-lombaire sans trouble neurologique. Durant son observation, T_____ a présenté des céphalées associées à des nausées sans trouble du comportement.

Il a été hospitalisé du 18 au 22 juin 2002.

H_____, secrétaire comptable, a été chargée du dossier relatif à l'accident de T_____.

Le 21 juin 2002, elle a déclaré le sinistre à l'assurance; puis, elle a eu un entretien téléphonique avec une collaboratrice de ladite assurance, qui lui a indiqué qu'il

était important que le rapport médical ainsi que les certificats médicaux lui fussent envoyés au plus vite afin de pouvoir constituer un dossier.

En date du 2 juillet 2002, H_____ a essayé d'atteindre T_____ à l'hôpital, qu'il avait quitté le 22 juin précédent. La secrétaire a ensuite tenté, plusieurs fois, de contacter l'intéressé par son téléphone portable ainsi qu'à son domicile; H_____ a finalement pu joindre l'intéressé, lequel lui a confirmé avoir un rendez-vous le 29 juillet 2002 avec son médecin et a indiqué qu'il lui ferait parvenir les documents le plus vite possible.

Depuis le 8 juillet 2002, T_____ a été suivi par le docteur I_____, généraliste.

Ce dernier a vu son patient les 8, 28 juillet, 6 septembre et 24 octobre 2002.

Selon les certificats du docteur I_____, T_____ a été en incapacité totale de travailler du 18 juin au 31 août puis à 50% du 1^{er} au 22 septembre 2002. L'intéressé a recouvré sa pleine capacité de travailler dès le 23 septembre 2002.

Lors du rendez-vous du 28 juillet 2002, le docteur I_____ a établi un nouveau certificat (daté du 29) faisant état d'une incapacité de travail complète du 18 juin jusqu'au 18 août 2002, alors que l'attestation du 22 juin 2002 avait mentionné une incapacité d'une durée probable de six semaines. Selon T_____, le médecin lui a indiqué qu'il s'occupait de faire parvenir à l'assurance les documents médicaux.

E_____ a payé à T_____ son salaire du mois de juin 2002.

Par courrier du 23 juillet 2002, reçu le lendemain, l'employé a envoyé à E_____ le certificat médical faisant état de son incapacité de travail du 18 juin au 31 juillet 2002.

Le 24 juillet 2002, à la réception de ce document, E_____ l'a fait suivre à l'assurance.

Le 2 août 2002, T_____ n'a pas repris son travail (à 50%) pour E_____.

Par lettre du 19 août 2002, suite à une conversation, T_____ a confirmé résilier son contrat de travail pour le 31 octobre suivant. L'employé a, de plus, fait savoir que si ses indemnités d'août 2002 n'étaient pas effectuées d'ici le 29 du même mois, il considérerait son congé avec effet immédiat.

Dans sa réponse du 26 août 2002, en confirmation de ses demandes orales, E_____ a invité T_____ à lui transmettre, sans délai, un certificat d'arrêt de travail complémentaire. A défaut d'un tel document justifiant son absence prolongée sur son lieu de travail, l'employeur a expliqué qu'il serait contraint de constater que le travailleur a agi d'une manière gravement contraire à ses obligations contractuelles. De plus, E_____ a rappelé que la U_____ Assurances était toujours

dans l'attente du questionnaire que le médecin devait lui retourner, faute de quoi elle ne pouvait pas verser les indemnités journalières. L'employeur a toutefois pris note, à la suite d'un téléphone du 20 août 2002, que le docteur I_____ aurait retourné le rapport médical à la U_____.

Jusqu'au 3 septembre 2002, le docteur I_____ n'a eu aucun contact avec l'employeur ou l'assureur de son patient.

N'ayant quasiment aucune pièce, J_____, gestionnaire des sinistres à la U_____, n'a pas pu transmettre le dossier médical au médecin-conseil de l'assurance; J_____ a réclamé, à plusieurs occasions, un rapport au médecin traitant de T_____; la gestionnaire a expliqué à la secrétaire du médecin que l'intéressé ne pouvait percevoir aucune indemnité avant que l'assurance fût en possession du rapport.

Le 3 septembre 2002, le médecin a établi un certificat intermédiaire à l'en-tête de la U_____. En référence à la rubrique « état actuel et évolution de la guérison », le docteur I_____ a indiqué « guéri ». Quant à l'incapacité de travail, le médecin a notamment mentionné une incapacité à 50% du 1^{er} au 22 septembre 2002 inclus, et de 0% dès le 23 septembre 2002.

Cette attestation a été reçue le lendemain, soit le 4 septembre 2002, par la U_____.

- D. En référence en particulier à l'évolution de leurs rapports de travail, E_____ a eu des doutes quant à l'accident déclaré par T_____ et à son incapacité de travail.

Le 20 août 2002, D_____ a informé J_____ de ces doutes et le dossier a été transmis à K_____, inspecteur des sinistres de la S_____ Assurances, qui est spécialisé dans les cas d'escroqueries à l'assurance pour la Suisse romande.

K_____ a contacté D_____ et a confirmé au détective L_____, le mandat confié par E_____. K_____ a confirmé que les honoraires du détective seraient pris en charge par la U_____, laquelle est membre du groupe de la S_____ Assurances.

L_____ (m_____) a établi un rapport de surveillance du 8 septembre 2002.

L'objectif du mandat confié au détective a été de « confirmer ou infirmer des problèmes de mobilités de T_____. Confirmer si possible son emploi du temps et d'éventuels déplacements ».

Du rapport du détective, il résulte que des surveillances ont été effectuées les 25 (de 18 à 20 h.), 29 (de 15 à 18 h. plus un passage à 21 h. 30), 29 (de 17 h. à 21 h.)

et le 30 août 2002 (de 10 à 15 h.) à R_____, soit au domicile de T_____, ainsi qu'à W_____.

Lors d'un entretien téléphonique du 30 août 2002, T_____ a déclaré à J_____ de la U_____ qu'il y avait un léger mieux dans son état de santé mais que c'était encore très douloureux et qu'il ne pouvait vraiment pas reprendre le travail.

Quant à L_____, détective, il a constaté que, le 25 août 2002, T_____ a quitté, vers 18 h. 30, son domicile à vélo, avec une autre personne, et qu'ils sont revenus vers 19 heures. Les 28, 29 et 30 août 2002, T_____ s'est rendu, en voiture, à W_____, où se trouvent les locaux de B_____. Le 30 août 2002, un autre agent de m_____ a constaté que la voiture de T_____ est restée, de 10 h. à 15 h., à proximité de l'arcade de B_____ et que T_____ et C_____ ont pris leur repas de midi dans un restaurant; le détective s'est trouvé à une table voisine de celle des deux intéressés. Le détective a terminé son rapport en ces termes : « A aucun moment, que ce soit pour entrer ou pour sortir de son véhicule, s'asseoir à table au restaurant, ou se mouvoir en général, il n'a été constaté de mobilité altérée, même de façon légère. Au vu de l'emploi du temps et des activités déployées par T_____, un arrêt accident à 100% paraît difficilement concevable ».

Des explications de C_____, il ressort notamment qu'en août 2002, T_____ ne l'a pas rejoint dans les locaux de B_____ pour travailler (...). « Nous avons tous deux le moral à zéro. Nous avons passé beaucoup de temps à parler (...) », a relaté C_____ au sujet des visites de T_____, intervenues en août 2002.

E. Le 1^{er} septembre 2002, T_____ n'a pas repris ses activités pour E_____.

Par lettre du 4 septembre 2002, adressée à E_____, T_____ a résilié son contrat de travail avec effet immédiat; à cet effet, il a constaté que, malgré son courrier du 19 août précédent, aucun versement n'avait été effectué.

En réponse à cette missive, reçue le 9 septembre 2002, par courrier du 10 du même mois, E_____ s'est opposée à la décision de son employé de résilier son contrat avec effet immédiat. L'employeur a précisé que s'il avait pu dire qu'il ne pouvait verser une avance sur les indemnités d'assurance, cela n'avait pas été en raison de problèmes de liquidités mais parce qu'il pensait ne pas être tenu de faire une telle avance. Un délai de quarante huit heures a été imparti à T_____ pour qu'il se déterminât au sujet de la poursuite des relations de travail; à défaut de réponse, E_____ considérerait que l'employé persistait dans sa volonté de résilier son contrat avec effet immédiat.

Aucune suite n'a été donnée à cette missive du 10 septembre 2002.

Les parties et la U _____ ont négocié aux fins de trouver une solution transactionnelle. A la fin septembre 2002, un projet de convention a été rédigé; cet acte n'a pas été signé.

- F. Par demande déposée le 12 novembre 2002, T _____ a assigné E _____ devant la Juridiction des prud'hommes en payement de fr. 26.390,80 brut et fr. 19.500,- net avec intérêts à 5% à compter du dépôt de la demande.

Le premier montant était réclamé, à concurrence de fr. 23.000,-, comme revenu qu'il aurait perçu si les rapports de travail avaient pris fin à l'échéance normale du congé, soit le 31 octobre 2002; du montant de fr. 26.000,-, incluant les sommes dues avant la résiliation, le demandeur a déduit fr. 3.000,- d'honoraires perçus de B _____; du solde de fr. 23.000,- T _____ fait état de fr. 2.390,80 brut, réclamés comme indemnité pour des vacances non prises (huit jours). Quant aux fr. 19.500,-, ils correspondaient à une indemnité pour résiliation immédiate des relations de travail.

Dans sa réponse déposée le 3 janvier 2003, la défenderesse s'est opposée à la demande, avec suite de dépens. Elle a conclu reconventionnellement à la condamnation de sa partie adverse à lui payer fr. 1.288.60 plus intérêts ainsi qu'une indemnité pour résiliation abusive dont il plairait au Tribunal de fixer le montant; E _____ a encore requis que le Tribunal fixât, en sa faveur, le montant d'une indemnité équitable pour sanctionner l'abandon de poste de l'employé et qu'il lui fût donné acte du fait qu'elle invoquait la compensation de toute créance que sa partie adverse aurait à son encontre avec ladite indemnité. Le susdit montant de fr. 1.288,60 correspondait à des achats effectués par T _____ pour son compte personnel.

A l'audience du 10 avril 2003, T _____ a persisté dans sa demande et a indiqué avoir perçu de la U _____, selon décompte du 31 janvier 2003, fr. 6.002,25 et fr. 1.986,05 correspondant à la période du 1^{er} juillet au 15 août 2002; E _____ a aussi versé fr. 140,- correspondant à un rectificatif, des charges sociales ayant été indûment retenues sur les prestations dues par l'assurance.

Lors d'audiences tenues les 10 avril et 3 juillet 2003, les premiers juges ont procédé à l'audition des parties et de témoins.

Par jugement notifié par plis du 30 avril 2004, le Tribunal des prud'hommes a, sur demande principale, condamné E _____ à verser à sa partie adverse fr. 390,- avec intérêts à 5% dès le 12 novembre 2002; T _____ a été condamné à une amende de fr. 500,- pour témérité; les parties ont été déboutées de toute autre conclusion; la partie qui en avait la charge a été invitée à opérer les déductions sociales et légales usuelles. Sur demande reconventionnelle, l'employé a été condamné à payer à sa partie adverse fr. 6.500,- net avec intérêts à 5% dès le 30 décembre 2002 et les parties ont été déboutées de toute autre conclusion.

Les premiers juges sont arrivés à la conclusion que le demandeur n'avait pas été en droit de résilier son contrat avec effet immédiat, ce qui a impliqué le rejet de ses prétentions en fr. 23.000,- et fr. 19.500,-. Concernant l'indemnité pour vacances non prises, le Tribunal a arrêté le solde de vacances de l'employé à 0,26 semaines et un montant de fr. 390,- a été alloué. Constatant que la cause avait permis de démontrer que le demandeur avait été responsable du retard pris par la U_____ dans le versement des indemnités et qu'il avait imputé ses carences à son employeur pour mettre un terme, avec effet immédiat, aux relations de travail, le Tribunal a estimé que T_____ avait ainsi fait preuve de mauvaise foi et l'a condamné à une amende de fr. 500,- pour témérité.

En ce qui concerne la demande reconventionnelle, le montant de fr. 1.288,60 ayant été déduit par l'assurance, les premiers juges ont constaté que ce chef des conclusions n'avait plus lieu d'être. Quant à la réclamation relative à une résiliation abusive du contrat, le Tribunal a considéré que les conditions d'une telle résiliation étaient réalisées et il a arrêté à fr. 6.500,- l'indemnité due à ce titre par l'employé. Au sujet de l'indemnité réclamée par E_____ pour abandon de poste, les premiers juges ont écarté cette prétention car l'employeur n'avait pas respecté le délai pour agir.

G. Par acte déposé le 2 juin 2004, T_____ a appelé du susdit jugement, dont il a requis l'annulation et il a conclu à ce que, statuant à nouveau, la Cour condamne sa partie adverse à lui verser :

- fr. 2.390,80, à titre d'indemnité de vacances, avec intérêts à 5% dès le 11 novembre 2002;
- fr. 15.031,70, à titre de salaires, avec intérêts à 5% dès le 11 novembre 2002;
- fr. 19.500,-, à titre de pénalité au sens de l'article 337c al. 3 CO, avec intérêts à 5% dès le 11 novembre 2002.

Dans sa réponse postée le 19 août 2004, E_____ a conclu au déboutement de l'appelant, avec suite de dépens et à sa condamnation à une amende pour téméraire plaideur.

A l'audience du 25 novembre 2004, la Cour d'appel a procédé à l'audition des parties et d'un témoin, le docteur G_____.

Au terme de cette audience, la cause a été gardée à juger.

Les arguments des parties seront repris dans la mesure utile.

EN DROIT

1. Interjeté dans le délai et selon la forme prévus par la loi (article 59 LJP), l'appel est recevable.
2. L'appelant fait grief au Tribunal d'avoir considéré que E_____ avait rempli toutes ses obligations à son égard, de sorte qu'il n'était pas en droit de résilier le contrat de travail avec effet immédiat.

Aux termes de l'article 337 al. 1 CO, l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs.

Sont notamment considérées comme de justes motifs toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de celui qui a donné le congé la continuation des rapports de travail (article 337 al. 2 CO).

Le juge apprécie librement s'il existe de justes motifs, mais en aucun cas, il ne peut être considéré comme tel le fait que le travailleur a été sans sa faute empêché de travailler.

La résiliation immédiate n'est admissible que lorsqu'on ne peut même plus exiger du partenaire contractuel qu'il résilie les rapports de travail en respectant les délais ordinaires de congé ou, dans les cas de durée déterminée, qu'il attende la fin des relations contractuelles (...). En revanche, des violations moins graves d'obligations tel un comportement incorrect ou déloyal envers l'employeur ne rendent en général impossible la continuation des rapports de travail que lorsqu'elles ont été réitérées malgré un ou plusieurs avertissements. Cette condition est requise parce qu'avant d'en arriver au point de non retour, on peut encore s'attendre à ce que le rapport de confiance soit ébranlé et que l'avertissement donné au travailleur détournera ce dernier à commettre d'autres violations de ses devoirs (ATF 117 II 560 = JdT 1993 I 148).

Lorsque la résiliation immédiate des rapports de travail intervient à l'initiative du travailleur, peut être considéré comme un juste motif, sous certaines conditions, un refus de verser tout ou partie du salaire (STAEHELIN, Zürcher Kommentar, no 27 ad art. 337; BRUNNER, BUEHLER, WAEBER, Commentaire du droit de travail, n° 8 ad art. 337).

Le juge apprécie librement s'il existe de justes motifs. Il applique les règles du droit et de l'équité (article 4 CC). A cet effet, il prendra en considération tous les éléments du cas particulier, notamment la position et la responsabilité du travailleur, le type et la durée des rapports contractuels, ainsi que la nature et l'importance des manquements (...). Mesure exceptionnelle, la résiliation pour justes mo-

tifs doit être admise de manière restrictive (...). (WYLER, droit du travail, p. 365).

En l'espèce, par courrier du 4 septembre 2002, reçu le 9, T_____ a résilié, avec effet immédiat, le contrat de travail; à cet effet, l'employé a invoqué le fait que son salaire de juillet et août n'avait pas été versé. Cette lettre avait été précédée par une missive du 19 août précédent, par laquelle l'employé avait fait savoir qu'à défaut du paiement de ses indemnités d'ici au 29 du même mois, il considérerait le congé avec effet immédiat.

Aux termes de l'article 324b al. 1 CO, si le travailleur est assuré obligatoirement, en vertu d'une disposition légale, contre les conséquences économiques d'un empêchement de travailler qui ne provient pas de sa faute mais est dû à des raisons inhérentes à sa personne, l'employeur ne doit pas le salaire lorsque les prestations d'assurances dues pour le temps limité couvrent les quatre cinquièmes au moins du salaire afférent à cette période.

L'appelant était obligatoirement assuré en vertu des articles 1 et suivants de la loi fédérale sur l'assurance-accidents.

Aux termes du contrat signé par les parties, en cas d'accident, le salaire du travailleur était pris en charge à 100% par l'assurance.

En référence au délai d'attente de trois jours et à la date de l'accident, survenu le 18 juin 2002, la Cour rappelle que E_____ a payé le salaire de l'employé jusqu'à la fin juin 2002.

En conséquence, l'intimée s'est acquittée de ses obligations résultant notamment de l'article 324b al. 3 CO.

Les premiers juges ont donc constaté, à juste titre, que la défenderesse avait rempli ses obligations.

Compte tenu de la couverture d'assurance, dont bénéficiait son employé, E_____ était libérée de son obligation de verser le salaire (article 324b al. 1 CO).

Selon les certificats du docteur I_____, l'incapacité de travailler de l'appelant a été totale du 18 juin jusqu'au 31 août 2002, puis de 50% du 1er au 22 septembre 2002.

En conséquence, T_____ n'était pas fondé à invoquer le non-versement de son salaire par E_____ pour les mois de juillet et août 2002, comme juste motif de sa résiliation immédiate notifiée par lettre du 4 septembre 2002.

Les conditions de l'article 337 CO n'étaient pas réalisées.

Par ailleurs, les premiers juges ont constaté, d'une manière pertinente, que les enquêtes avaient démontré que c'était le demandeur qui, par son attitude, avait retardé le traitement de son dossier par l'assurance, des documents concernant son état de santé lui ayant été demandés à plusieurs occasions.

C'est également à juste titre que le Tribunal a estimé que les doutes de la défenderesse et de l'assurance avaient été compréhensibles compte tenu des activités déployées par T _____ alors qu'il était en arrêt de travail. A l'instar du Tribunal, la Cour d'appel considère que, dans ce contexte, il ne peut pas être reproché à l'assurance d'avoir souhaité un complément d'information.

Comme retenu précédemment, l'appelant n'était pas fondé à résilier, avec effet immédiat, le contrat de travail pour justes motifs.

Cette solution implique le déboutement de l'employé de ses conclusions en paiement de son salaire si le contrat avait pris fin à l'échéance du délai de congé, soit au 31 octobre 2002 et d'une indemnité fondée sur l'article 337 c al. 3 CO.

3. Les premiers juges ont alloué fr. 390,- à l'employé, à titre d'indemnité de vacances non prises.

En appel, T _____ reprend sa prétention en fr. 2.390,80.

Après la résiliation immédiate pour justes motifs, notifiée par l'appelant par lettre reçue le 9 septembre 2002, selon sa missive du lendemain, E _____ a imparti à sa partie adverse un délai de quarante huit heures, dès la réception de ladite missive, pour se déterminer quant à leurs relations de travail; passé ce délai, sans réponse de l'employé, l'intimée considérerait qu'il persistait dans sa volonté de résilier le contrat avec effet immédiat.

Le Tribunal a retenu que les rapports de travail ont duré du 15 février au 10 septembre 2002.

Que la résiliation immédiate soit justifiée ou non, elle produit ses effets *ex nunc* dès sa réception par son destinataire (WYLER, op. cit., p. 375).

C'est dire qu'en l'espèce, la résiliation du contrat est intervenue le 9 septembre 2002, date de la réception de la lettre de congé envoyée par l'employé.

Ce dernier, selon le contrat signé par les parties, avait droit, sur des semaines de cinq jours, à vingt cinq jours ouvrables de vacances par année.

Les parties s'accordent à relever que l'appelant a pris onze jours de vacances.

Les vacances sont fixées proportionnellement à la durée des rapports de travail lorsque l'année de service n'est pas complète (article 329 a CO).

Compte tenu de semaines de cinq jours et de vingt cinq jours ouvrables de vacances, soit cinq semaines par année, l'appelant avait droit à 2,08 jours de vacances par mois (5x5/12) (DUC et SUBILIA, Commentaire du contrat individuel de travail, p. 274; BRUNNER, BUEHLER, WAEBER, BRUCHEZ, Commentaire du contrat de travail, 3è édition, ad art. 329 a).

Le droit des vacances est proportionnel à la durée des rapports de travail. Ainsi, lorsque ceux-ci sont inférieurs à une année, le calcul s'effectue au *pro rata* (*ibidem*). Telle est la formule adoptée par la Cour de céans en application de l'article 329 a CO.

Les rapports de travail entre les parties ont duré du 15 février au 9 septembre 2002.

Pour le mois de février, le nombre de jours de vacances s'est élevé à 1,04 jour (2,08/2).

Quant à la période écoulée de 1^{er} au 9 septembre, il s'est agi de 0,62 jour (2,08 x 9/30).

Au total, l'appelant a eu droit à 14,14 jours (6 x 2,08 = 12,48 + 1,04 + 0,62). Après déduction des onze jours de vacances pris en nature, le solde est de 3,14 jours.

Compte tenu d'un salaire mensuel de fr. 6.500,-, l'indemnité pour les vacances non prises s'élève à fr. 938,40 (6'500.- x 3,14/21,75).

4. Faisant application de l'article 336 al. 1 c CO, le Tribunal a condamné l'employé à payer fr. 6.500,- à sa partie adverse, pour résiliation abusive des rapports de travail.

A ce titre, dans les conclusions de sa demande reconventionnelle, déposée en première instance, E_____ a requis la condamnation de T_____ à lui verser une indemnité dont il plairait au Tribunal de fixer le montant.

Dans cette écriture (page 15), la défenderesse a notamment indiqué qu'au vu de l'absence particulière de scrupules, de la déloyauté et de la duplicité dont T_____ avait fait preuve tout au long de cette affaire, le versement à son employeur d'une indemnité correspondant à trois mois de salaire se justifiait parfaitement.

Selon l'article 127 LPC, les écritures doivent notamment contenir les conclusions. En règle générale, sous réserve d'exceptions non réalisées en l'espèce, le juge est lié par les conclusions des parties qui fixent le cadre des débats. Il est donc essentiel que ces conclusions soient formulées de manière précise et libellées de telle sorte qu'elles puissent ouvrir la voie à une décision exécutoire (...). Le demandeur qui conclut à l'allocation d'une somme d'argent doit indiquer le montant exact de ses prétentions (...). Il n'est toutefois pas indispensable que les conclusions soient désignées comme telles dans l'assignation. Il suffit qu'elles soient formulées clairement de manière à éviter toute hésitation sur l'objet de la demande (BERTOSSA, GAILLARD, GUYET, SCHMIDT, Commentaire de la loi de procédure civile U _____, ad art. 7 note 8).

Ces principes sont applicables en matière prud'homale; ils sont compatibles avec l'exigence de la simplicité (article 11 LJP).

Bien plus, le fait d'exiger d'une partie qu'elle formule clairement ses conclusions, constitue une garantie de la simplicité propre à la procédure prud'homale.

Ni la partie adverse, ni le juge n'ont à se substituer au demandeur en ce qui concerne la formulation de ses prétentions.

La clarté et la simplicité justifient l'exigence de prétentions clairement mentionnées par la partie concernée.

Les conclusions de la demande reconventionnelle ont fait état d'une indemnité dont il plairait au Tribunal de fixer le montant.

Dans la mesure où la réclamation peut clairement résulter de l'écriture, indépendamment des conclusions proprement dites, la Cour de céans se réfère à la formule utilisée par E _____ à la page 15 de son écriture et reprise précédemment. Indépendamment du fait que des conclusions, relatives à une somme d'argent, doivent être chiffrées et indiquer le montant exact de la prétention, la Cour d'appel constate que la formule exposée dans le corps de l'écriture ne justifie pas de retenir que le demandeur reconventionnel a clairement formulé une prétention. Le fait d'estimer que le versement d'une indemnité correspondant à trois mois de salaire se justifie parfaitement n'implique pas que l'employeur réclame ce montant. En la matière, il n'y a pas lieu à la moindre interprétation.

La prétention doit être formulée clairement sans laisser le moindre doute quant au montant réclamé.

Dans ces circonstances, l'employeur ne s'étant pas conformé aux exigences relatives aux conclusions, celle de sa demande reconventionnelle concernant une indemnité pour résiliation abusive doit être déclarée irrecevable. La clause du dispositif du jugement entrepris et relative à la demande reconventionnelle est donc reformée en conséquence.

5. Dans le jugement attaqué, sur demande principale, T _____ a été condamné à une amende de fr. 500,- pour témérité.

La procédure prud'homale est gratuite, sauf disposition contraire de la loi. Toutefois, le juge peut mettre les dépens et les frais de justice à la charge de la partie qui plaide de manière téméraire. Lorsque la violation est grave, le juge peut en outre infliger une amende de fr. 2.000,- au maximum (article 76 al. 1 LJP) :

La témérité sous entend que la démarche du plaideur est dénuée de toute chance de succès ou qu'une partie se comporte de manière inadmissible pendant la procédure, en recourant à des mesures dilatoires ou en invoquant certains moyens qu'en fin de procédure. Si une demande n'a pratiquement aucune chance d'aboutir, elle n'est pas encore téméraire (Mémorial du Grand Conseil 1990 p. 2943).

En l'espèce, ainsi que cela a été développé sous chiffre 2 du présent arrêt, l'appelant n'était pas en droit de notifier une résiliation immédiate des rapports de travail pour justes motifs, mais de plus, les retards et les problèmes concernant le versement des indemnités de l'assurance n'étaient en aucune façon imputables à E _____, ce que T _____ savait.

L'accident de l'employé a été déclaré le 19 juin 2002. Son médecin traitant, le docteur I _____, a indiqué à l'appelant qu'il s'occupait de faire parvenir les documents médicaux à l'assurance. Jusqu'au 3 septembre 2002, ce médecin n'a eu aucun contact avec l'employeur ou l'assureur de son patient.

Dans sa missive du 22 août 2002, l'intimée a confirmé à son employé ses demandes de certificat d'arrêt de travail et lui a rappelé que la U _____ Assurances était toujours dans l'attente de la réception du questionnaire permettant le versement des indemnités.

En dépit des circonstances connues de T _____, ce dernier a résilié, par lettre du 4 septembre 2002, son contrat avec effet immédiat.

En référence au contexte repris ci-dessus, la Cour d'appel retient que c'est à juste titre que les premiers juges ont condamné l'appelant à une amende de fr. 500,- pour témérité.

6. Il y a donc eu témérité de la part du demandeur. La Cour de céans constate que celui-ci a persisté.

En effet, en reprenant les mêmes motifs, l'appelant a repris ses moyens et arguments relatifs à la résiliation immédiate pour justes motifs, notifiée par lettre du 4 septembre 2002.

Non seulement, comme rappelé précédemment, il n'était pas en droit de procéder à une telle résiliation, mais surtout ce qui a été exposé ci-dessus sous chiffre 5 est toujours valable.

Dans ces circonstances, en application de l'article 76 al. 1 LJP, les dépens d'appel sont mis à charge de T_____.

Toutefois, vu la solution de la cause, qui implique notamment que la demande reconventionnelle de l'employeur est écartée, l'appelant est condamné à la moitié des dépens; le solde est compensé.

Pour les mêmes motifs, à savoir la solution du litige, la moitié de l'émolument d'appel est mise à la charge de chaque partie.

Par souci de clarté, le jugement entrepris est annulé dans son intégralité et réformé en conséquence.

PAR CES MOTIFS

La Cour d'appel des prud'hommes, groupe 5

A la forme :

- déclare recevable l'appel interjeté par T_____ contre le jugement notifié par plis du 30 avril 2004.

Au fond :

- annule ce jugement.

Cela fait, statuant à nouveau,

A la forme :

- déclare irrecevables les conclusions formulées par E_____ sur demande reconventionnelle en tant qu'elle a conclu à la condamnation de T_____ à lui verser une indemnité pour résiliation abusive du contrat de travail dont il plairait au Tribunal de fixer le montant.

Au fond :

- condamne E_____ à payer à T_____ fr. 938,40 brut avec intérêts à 5% dès le 12 novembre 2002;
- invite la partie qui en a la charge à opérer les déductions sociales et légales usuelles;
- condamne T_____ à payer une amende de fr. 500,-;
- condamne T_____ à payer la moitié des dépens d'appel de E_____, une somme de fr. 2.500,- étant comprise dans l'intégralité des dépens de E_____ à titre de participation aux honoraires de son avocat;
- compense les dépens d'appel pour le surplus;
- dit que l'émolument d'appel reste à la charge de T_____ à concurrence de fr. 200,-;
- condamne E_____ à payer à T_____ fr. 200,- à titre d'émolument d'appel;
- déboute les parties de toutes autres conclusions.

La greffière de juridiction

Le président